الأخذ بأقلّ ما قيل في إثبات الأحكام الشرعية
(حقيقته وحجيته وشروطه)

*وزافي الغنانيم**

ملخص

الحمد رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فقد تناول هذا البحث دراسة مسألة أصولية اختلافية في ثلاثة مباحث وخاتمة.

أما المبحث الأول؛ فجاء في الكشف عن الدلالة اللغوية، والدلالة الأصولية عند الأصوليين لمصطلح "أقلّ ما قيل".

أما المبحث الثاني؛ فوقف على حجية الأخذ بأقلّ ما قيل، من خلال بيان مواطن الاتفاق والخلاف في المسألة؛ واستنتاج أسباب الاختلاف التي أدت إلى التباين في الأخذ به بين الأصوليين، ومن ثم عرض أقوال العلماء وأدلتهم ومناقشتها للوصول إلى الرأي الراجح.

أما المبحث الثالث؛ فبين الشروط الضابطة للأخذ بأقلّ ما قيل عند من قال به.

والخاتمة؛ فقد تضمنت أهم نتائج البحث.

الكلمات الدالة: أصول الفقه، مصادر التشريع الإسلامي، أقلّ ما قيل.

المقدمــة

الحمد رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فمن البدهي أن البحث في مدى حجية الدليل لا يقلّ أهمية عن البحث في حجية الحكم، إذْ الحكم لا يثبت إلاّ بدليل، وبدرجة ثبوته يكون ثبوت الحكم، قال الزركشي: "المثبت للحكم يحتاج للدليل بلا خلاف"[(1)].

وبما أن بعض الوقائع الاجتهادية التي هي من باب المقدرات، كالنفقات، والديات، والمتلفات؛ ونحوها تحتاج في إثبات أحكامها إلى دليل شرعي يسوغ الأخذ بها، وأن الأحكام لا تثبت إلاّ بدليل كما مر، حتى تكون حجة، من هنا كانت الحاجة إلى إعمال دليل "أقلّ ما قيل" في إثبات الأحكام الشرعية في كل مقدر يحتاج إلى تقدير من أهل الخبرة والاختصاص، وقد تختلف أقوال العلماء في تقديره، فإذا استندت إليه كان الحكم الوارد فيها قد استمد حجيته من أصلين معتبرين شرعاً عند من قال به من الأصوليين، وهما: الإجماع، والبراءة الأصلية، لأن هذا الدليل متفرع عنهما، وسيأتي بيان بناء هذا الدليل على هذين الأصلين عند عرض أدلتهم تفصيلاً.

غير أن هذا الدليل يعد من المسائل الأصولية التي اختلف فيها علماء الأصول بين مثبت وناف؛ فقد أثبته الإمام الشافعي، ووافقه جمهرة من العلماء، ونفاه ابن حزم ووافقه البعض، ولذلك اتجهت الدراسة إلى تحرير محل الاختلاف بين الأصوليين؛ فبينت مواطن الاتفاق للوصول إلى تحديد محل النزاع بينهم، والأسباب التي أدت إلى الاختلاف، وعرض دليل كل فريق ومناقشتها لبيان الرأي الراجح في ذلك.

أهمية الدراسة

تأتي أهمية الدراسة من مدى ارتباط الفروع الفقهية بأدلتها التي تستند إليها في إثبات الأحكام الشرعية، أو نفيها، إذْ من المعلوم أن الحكم الشرعي يستمد حجيته من حجية الدليل فإذا ثبت الدليل ثبت الحكم تبعاً له.

* قسم الفقه وأصوله، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية. تاريخ استلام البحث 2008/3/5، وتاريخ قبوله 2009/1/18.

وأقلّ ما قيل من الأدلة المختلف فيها بين علماء الأصول؛ فكان من الضروري الوقوف على بيان حقيقته، وحجيته، وشروطه، وتطبيقاته، وذلك حتى يعلم مدى حجية الأحكام التي تستند على هذا الدليل في إثبات أحكام الفروع، خاصة وأنها ترد في مسائل عملية في حياة الناس لا غنى عنها، كالنفقة، والمتلفات، والأروش، ونحوها، وهذه الفروع وغيرها لا يتفق أهل الخبرة من المقومين في مجالها في الأغلب على قدر معين فيها؛ فكان لا بد عند حمل المكلف، أو الخصوم في حالة النزاع على مقدر من دليل يسوغ هذا الحمل.

الأسباب التي دعت إلى كتابة البحث:

1- بيان فلسفة الاستدلال بهذا الدليل عند القائلين به من علماء الأصول، والمسوغات التي أدت إلى القول به.
2- تحديد نطاق أقلّ ما قيل في إثبات الأحكام الشرعية، من أجل بيان الحالات التي يعتمد فيها على الأخذ به، من الحالات التي يترك فيها العمل به.

مشكلة الدراسة

تظهر مشكلة البحث من خلال التساؤلات الرئيسة الآتية:

1- هل أقلّ ما قيل مثبت للأحكام الشرعية، أم لا؟
2- هل الاستدلال بأقلّ ما قيل هو ضرب من الاستدلال بالنفي، أم لا؟
3- هل ورود الدلائل السمعية يؤثر في الأخذ بأقلّ ما قيل، أم لا؟

ويتفرع عن هذه التساؤلات الرئيسة جملة من التساؤلات الفرعية التي ستحاول الدراسة الإجابة عنها، وهي:

1- ما حقيقة أقلّ ما قيل؟
2- ما حكم الأخذ بأقلّ ما قيل؟
3- ما حكم الأخذ بالقدر الزائد على الأقلّ؟
4- هل الأخذ بأقلّ ما قيل قائم على الإجماع وحده، أم الإجماع والبراءة الأصلية معاً؟
5- هل البراءة الأصلية تتعلق بالقدر الأقلّ، أم في نفي القدر الزائد؟
6- ما الحالات التي يترك فيها الأخذ بأقلّ ما قيل؟
7- ما شروط الأخذ بأقلّ ما قيل؟

ولتحقيق ذلك جاءت الدراسة في المباحث الآتية:

المبحث الأول: تعريف أقلّ ما قيل لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني: حجية الأخذ بأقل ما قيل، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تحرير محل الاختلاف، وسبب الاختلاف.

المطلب الثاني: أقوال الأصوليين في حجية أقلّ ما قيل.

المبحث الثالث: شروط الأخذ بأقلّ ما قيل.

المبحث الرابع: التطبيقات الفقهية لأقلّ ما قيل.

الخاتمة، وتضمنت أهم نتائج البحث.

المبحث الأول: تعريف أقل ما قيل لغة واصطلاحاً

أقلّ لغة القُل: بالضم، والقِلّة: بالكسر: ضد الكثرة، فالقلّ خلاف الكثر، والقلّة خلاف الكثرة، وقد قلّ يقلّ قلّه؛ فهو قليل، وقلّله وأقله: جعله قليلاً، وأقلّ: أتى بقليل، وقلّله في عينه أي جعله قليلاً عنده حتى (قلّله) في نفسه وإن لم يكن قليلاً في نفس الأمر. وأقلّ الشيء: صادفه قليلا، واستقلّه رآه قليلاً. والقلال: بالضم: القليل، وجمعه قُلُل، وأقلّ: افتقر، رجل مقلّ وأقلّ: فقير، والقلّة: هي الفقر، والإقلال: قِلّة الجِدة[2].

وقد يعبر بالقلّة عن العدم؛ فيقال (قليل) الخير، أي لا يكاد يفعله[3].

قال ابن فارس: "قلّ: القاف واللام أصلان صحيحان، يدل أحدهما على نَزارة الشيء، والآخر على خلاف الاستقرار، وهو الانزعاج؛ فالأول: قولهم: قلّ الشيء يقل قلة؛ فهو قليل، والقل...وأما الأصل الآخر؛ فيقال: تقلقل الرجل وغيره، إذا لم يثبت في مكان"[4].

وبذا نجد أن المعاني اللغوية لمادة "قلّ" تدور حول الدلالات التالية: العدم، والشيء القليل، والفقر، وقلّة الجِدة، والانزعاج، ومن هذه المعاني ودلالاتها يتبين أن المعنى اللغوي ذا الصلة بموضوع البحث ما كان من قبيل الشيء القليل، أو ضد الكثرة.

تعريف أقلّ ما قيل أصولياً:

اتفقت عبارة جمهور الأصوليين في تحديد الدلالة الأصولية لمعنى أقلّ ما قيل، وإن اختلفت الألفاظ في تفسير معناه إلا أنها اتفقت من حيث الدلالة، وفيما يلي بيان ذلك: ذهب الشيرازي إلى أن أقلّ ما قيل هو: أن يختلف العلماء في مسألة على قولين، أو ثلاثة؛ فيوجب بعضهم قدراً، ويوجب بعضهم أقل من ذلك[5].

وقال ابن السمعاني: وحقيقته أن يختلف المختلفون في مقدر بالاجتهاد على أقاويل؛ فيؤخذ بأقلّها عند إعواز الحكم، أي إذا لم يدلّ على الزيادة دليل[6].

وحدد القفال الشاشي ماهيته بأن يرد الفعل من النبي – صلى ا عليه وسلم - مبيناً لمجمل، ويحتاج إلى تحديده؛ فيصار إلى أقل ما يؤخذ[7].

وهناك تعريف ذكره الزركشي عن بعض الفضلاء بأنه

عبارة عن الأخذ بالمحقّق، وطرح المشكوك فيه فيما أصله البراءة، والأخذ بما يخرج عن العهدة بيقين فيما أصله اشتغال الذمة[8].

وقد جرى المعاصرون على هذا النهج في تعريف أقلّ ما قيل؛ فعرفه البغا بأن توجد أقوال في مسألة، وليس هنالك دليل يرجح أحدها، وتكون هذه الأقوال ضمناً متفقة على قسط معين فيما بينها، وهو الأقلّ، ومختلفة فيما زاد عنه، فيتمسك بهذا القسط الذي هو أقل الأقوال[9].

وكما أن ابن حزم الظاهري قد ذهب إلى استبعاد إمكان الحكم بأقل ماقيل إلا أنه أعطى تصويراً لماهيته، مغايراً لما ذهب إليه جمهور الأصوليين؛ فرأى أنه إذا ورد نص بإيجاب عمل ما، فبأقل ما يقع عليه اسم فاعل لما أمر به، يسقط عنه الفرض، كمن أمر بصدقة، فبأي شيء تصدق؛ فقد أدى ما أمر به ولا يلزمه زيادة[10].

وما ذهب إليه ابن حزم من أن إيجاب العمل الذي ورد فيه نص يقع بأقلّ ما يكون فيه ليس هو المقصود من الدلالة الأصولية لأقلّ ما قيل في الاستعمال الأصولي المعهود في إثبات الأحكام لدى من أثبته من الأصوليين، كالشافعي، والباقلاني، وغيرهما؛ فما درجوا عليه في الاستعمال أنه في حالة الاختلاف في المسائل الاجتهادية على أقوال في تقدير ما يجب فيها، ولم يوجد دليل يعضد أياً منها في ذاك التقدير؛ فهي كما يلاحظ حكمت بالوجوب، ولكنها تختلف في تحديد مقدار ذلك الواجب، ومفاد ذلك، أن هناك قدراً ما قد تم الاتفاق عليه بينهم ضمناً، وهو الأقلّ، والقدر الآخر، وهو الزائد مختلف فيه، فأخذوا بالقدر المجمع عليه، وتركوا الباقي لانعدام الدليل عليه؛ فهو يقوم في فلسفتهم الأصولية على أصلين هما الإجماع، والبراءة الأصلية[11]؛ فالإجماع كل واحد من المخالفين يوجبه، فإن إيجاب الأكثر يستلزم إيجاب الأقل، وأما البراءة الأصلية؛ فإنها تقتضي عدم وجوب الزيادة، إذ هي دالة على عدم الوجوب مطلقاً، لكن ترك العمل بها في الأقل للإجماع؛ فيكون أثرها في نفي الزائد. يقول الجلال: "لأنه تمسك بما أجمع عليه مع ضميمة أن الأصل عدم وجوب ما زاد عليه"[12]. وبهذا يتضح الفرق بين ما ذهب إليه ابن حزم في تعريف أقل ما قيل السابق، وبين حقيقته عند جمهور الأصوليين.

وبذلك تقوم حقيقة أقلّ ما قيل على هذين الأصلين اللذين استند إليهما الجمهور في إقراره في بناء الأحكام الشرعية، وتتجلى ماهيته في أن يختلف العلماء في إيجاب مقدر على أقوال؛ فيؤخذ بأقلها لانتفاء الدليل على وجوب القدر الزائد، ولكونه مجمعاً عليه ضمناً بينهم جميعاً، وهذا أرجح ما يكون في تعريفه، وهو معنى ما ذهب إليه الشيرازي وابن السمعاني، والجلال وغيرهم.

المبحث الثاني: حجية الأخذ بأقلّ ما قيل، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تحرير محل الاختلاف، وسبب الاختلاف:

الفرع الأول: تحرير محل الاختلاف، ويتمثل بالنقاط الرئيسة الآتية:

أ- اتفق الأصوليون على حكم الحالات الآتية[13]:

1- إذا ورد في الأكثر دليل سمعي ثبت به القدر الزائد؛ ترك الأقلّ، لأنه دليل على إيجاب الأكثر.

2- إذا ورد في الأقلّ دليل سمعي، وجب المصير إليه، وكان الحكم بإيجابه لأجل الدليل، لا لأجل الرجوع إلى أقلّ ما قيل.

3- إذا ورد قول في المسألة لا يوجب شيئاً فيها؛ فلم يكن المصير إلى الأخذ بأقلّ ما قيل واجباً، لأن ذلك قول بعض الأمة، وذلك ليس بحجة.

ب- اختلفوا في حالة ما إذا اختلفت الأقوال في مسألة ما، وكان بينها قدر معين تتفق عليه، وهو الأقل، والباقي مختلف فيه، وهو الأكثر، كما اختلف الفقهاء في دية الذمي؛ فمنهم من أوجب فيه دية كدية المسلم، ومنهم من أوجب فيه النصف، ومنهم من أوجب الثّلث؛ فكان القول بالثلث هو القدر المتفق عليه، لأن من أوجب دية المسلم فقد أوجب الثلث، ومن أوجب النصف؛ فقد أوجب الثلث أيضاً، ومن أوجب الثلث فقد قال بذلك؛ فيكون القدر المتفق عليه هو الثلث [14]، لأنه من لوازم جميع الأقوال التي ذكرت، فهل يجوز التمسك به، وعده دليلاً صحيحاً، للاعتماد عليه في إثبات الأحكام، والاحتجاج به، هذا ما اختلف الأصوليون في مدى حجيته في إثبات الأحكام الشرعية.

الفرع الثاني: سبب الاختلاف بين الأصوليين

يعود اختلاف أهل الأصول في هذه المسألة إلى الأسباب الآتية[15]:

1- هل يعد القدر المتفق عليه بين جميع الأقوال، وهو الأقلّ إجماعاً في هذا القدر، أم لا؟ فمنهم من ذهب إلى أنه إجماع ضمني في هذا القدر فيثبت به الأخذ بأقلّ ما قيل، وتصورهم للإجماع فيه نقله عنهم ابن حزم؛ فقال: "ادعى قوم أن هذا أيضاً نوع من أنواع الإجماع صحيح لا شك فيه. وقالوا: لأنه قد صح إلزام ا – عز وجل- لنا اتباع الإجماع والنص، وحرم علينا القول بلا برهان؛ فإذا اختلف الناس في شيء؛ فأوجب قوم فيه مقداراً ما،

وذلك نحو النفقات والأروش والديات، وبعض الزكوات، وما أشبه ذلك، وأوجب آخرون أكثر من ذلك، واختلفوا فيما زاد على ذلك؛ فالإجماع فرض علينا أن نأخذ به، وأما الزيادة فدعوى من موجبها إن أقام على وجوبها برهاناً من النص أخذنا به والتزمناها، وإن لم يأت عليها بنص فقوله مطرح، وهو مبطل عند ا - عز وجل – بيقين لا شك فيه، ونحن محقون في الأخذ بأقل ما قيل عند ا - عز وجل- بيقين، لأنه أمر مجتمع عليه...."[16]، ومنهم من ذهب إلى أن دعوى الإجماع عليه غير صحيحة؛ فلا يثبت به أقلّ ما قيل، وأيد ابن حزم هذا الاتجاه؛ فقال: "كان يكون هذا حقاً صحيحاً لو أمكن ضبط أقوال جميع أهل الإسلام في كل عصر، وإذ لا سبيل إلى هذا؛ فتكلفه عناء لا معنى له"[17].

2- هل يحصل الخروج عن العهدة بأداء الأكثر، أم بأداء الأقل؛ فمن ذهب إلى القول بالأكثر قال: لا تحصل براءة الذمة إلا بأداء الأكثر، ومن ذهب إلى القول بالأقل قال: تحصل براءة الذمة بأداء الأقل.
3- هل يفيد الأخذ بالأقل اليقين، أم الظن؟ فمن ذهب إلى أن الأقل يفيد اليقين، قال: بوجوب الأخذ بالأقل من الأقوال في المسألة، لأنه مبنى على الإجماع، ومن ذهب إلى أن حكم الأقل يفيد الظن قال: لا يجوز الأخذ بالأقل، لأنه مجرد دعوى فقط.
4- أيهما يفيد اليقين الأقل، أم الأكثر؟ فمن ذهب إلى أن الأقل يفيد اليقين لا الأكثر، قال: بوجوب الأخذ بحكم الأقل، ومن ذهب إلى أن الأكثر يفيد اليقين لا الأقل، قال: بوجوب الأخذ بحكم الأكثر، لأنه في دعوى الطرفين لا يحل رفع اليقين بالشك.

المطلب الثاني: أقوال الأصوليين في حجية أقلّ ما قيل:

صورة المسألة: يمكن تصور المسألة في قضايا عديدة، فمثلاً إذا أتلف شخص سلعة على آخر، واختلف أهل الخبرة في تقويمها، فقد يقومها بعضهم بمائة دينار، وبعضهم بمائتي دينار.

وكذلك إذا وقعت من شخص جراحة، وليس فيها أرش مقدر، واختلف المقومون في تقويم أرشها على أقوال[18].

ففي ظل اختلاف أهل الخبرة، والاجتهاد في تقويم هذه المتلفات، وغيرها على أقوال، فما هو القول الذي يعتد به في هذه الحالة، هذا موضع الاختلاف بين علماء الأصول:

اختلاف الأصوليون في حجية أقلّ ما قيل في إثبات الأحكام الشرعية على قولين:

القول الأول: ذهب الشافعي، وأبو بكر الباقلاني[19]، والحنابلة في رواية[20] إلى جواز اعتماده في إثبات الأحكام الشرعية.

ومن جماهير الأصوليين الذين ساروا على أثر الشافعي ومن وافقه في الأخذ بهذا الأصل[21] الجلال، والرازي، والقفال الشاشي، والجويني، والغزالي، والشيرازي، وابن القطان، وابن السبكي، والإسنوي، وابن السمعاني، والشوكاني، والبدخشي، وأشهب من المالكية، وأبو يعلى الفراء، وابن عقيل، والكلوذاني، وابن تيمية، وغيرهم.

وذهب ابن حزم إلى أنه يمكن القول به إذا أمكن ضبط أقوال جميع أهل الإسلام في كل عصر، وإذا لا سبيل إلى هذا[22].

ودلالة كلام ابن حزم أنه يوافق على الأخذ بأقل ما قيل إذا كان من قبيل الإجماع عليه من جميع المجتهدين، وبما أنه لا يمكن ذلك ينتفي الاستدلال به.

أدلة القائلين بجواز الاعتماد عليه في إثبات الأحكام:

استدل القائلون بأقل ما قيل بما يلي:

الدليل الأول: إن الأخذ بأقلّ ما قيل مركب من الإجماع، والبراءة الأصلية.[23]

وتصور الإجماع في ذلك أن يختلف العلماء في مسألة ما في تحديد المقدار الذي يجب فيها، فيوجب بعضهم قدراً ما، والبعض الآخر ما هو أكثر منه؛ فصار الأقل منها موضع الإجماع الضمني بينهم، لأن إيجاب الأكثر يستلزم إيجاب الأقل.

وذلك كما ورد في اختلاف الفقهاء في دية النصراني على أقوال فمنهم من قال هي كدية المسلم، ومنهم من قال هي نصف ديته، ومنهم من قال هي ثلث ديته؛ فكان إيجاب الثلث مجمعاً عليه ضمناً، لأن من أوجب الكل، أو النصف فقد أوجب الثلث ضرورة كونه بعضه؛ فالكل مطبقون على وجوب الثلث.

وهذا يعد حجة ما لم يرد في المسألة من لا يوجب فيها شيئا، فإذا ورد فلا يعد حجة عندئذ.

قال القرافي: "واعلم أن هذه القاعدة مفرعة على أصلين: الإجماع، والبراءة الأصلية: أما الإجماع: فلأنّا لو قدرنا أن الأمة انقسمت إلى أربعة أقسام: أحدها: يوجب في اليهودى مثل دية المسلم، وثانيها: يوجب النّصف، وثالثها: يوجب الثّلث، ورابعها: لا يوجب شيئا لم يكن الأخذ بأقلّ ما قيل واجباً، لأن ذلك الأقلّ قول بعض الأمة، وذلك ليس بحجة.أما إذا لم يوجد هذا القسم الرابع، كان القول بوجب الثّلث قولاً لكل الأمة، لأن من أوجب كل دية المسلم؛ فقد أوجب الثلث، ومن أوجب نصفها؛فقد أوجب الثلث أيضاً، ومن أوجب الثلث؛

فقد قال بذلك؛ فيكون إيجاب الثلث قولاً قال به كل الأمة؛ فيكون حجة"[24].

أما البراءة الأصلية؛ فتدلّ على عدم الوجوب في الكلّ، لكن ترك العمل بها في الأقلّ – وهو الثّلث في المثال السابق – لدلالة الإجماع على وجوبه، ويبقى ما عداه على الأصل، وهو براءة الذمة منه، إذ وجوبه يحتاج إلى دليل شرعي، وحيث لم يوجد الدليل الدال على وجوبه، وجب أن يبقى على أصله[25]. قال الجلال: "لأنه تمسك بما أجمع عليه ضميمة أن الأصل عدم وجوب ما زاد عليه" [26]

ويقول الشيرازي: "الأصل براءة الذمة إلاّ فيما دلّ الدليل على اشتغال ذمته وهو ثلث الدية؛ فإن الإجماع قد دلّ عليه، وما زاد على ذلك يجب أن يكون باقياً على أن الأصل براءة الذمة فلا يجوز إيجابه إلاّ بدليل، فهذا نوع من استصحاب حال العقل وهو صحيح"[27].

ودلالة ذلك أن أثر البراءة الأصلية لا يتعلق بالقدر الأقلّ، وإنما يثبت في نفي القدر الزائد إذا لم تكن هنالك دلالة سمعية على إثبات ذلك الزائد[28].

ومن مجموع هذين الأمرين تثبت حجية الأخذ بأقلّ ما قيل، يقول الجويني: "واعلم أن المقصود لا يثبت إلا بطريقتين: إحداهما: انتصاب دلالة مقتضية حكماً والأخرى: انتفاء الأدلة المقتضية شغل الذمة؛ فإذا انتفت استصحب حكم العقل"[29].

فثبت أن إثبات الحكم على الأقل مبنى على مجموع هذين الشيئين، كما قرره عدد من الأصوليين كالآمدي، والبيضاوي، والاسنوي، والبدخشي، والرازي، وغيرهم، لا على الإجماع وحده كما ذهب إلى ذلك بعض الفقهاء، بل إن الإجماع وحده هو دليل على إيجاب الثلث خاصة[30].

قال الآمدي: "فظن بعض الفقهاء أنّه- الشافعي – متمسك في ذلك بالإجماع، وليس كذلك، بل الحصر في الثلث مشتمل على وجوب الثلث ونفي الزيادة؛ فوجوب الثلث مجمع عليه، ولا خلاف فيه. وأما نفي الزيادة فغير مجمع عليه، لوقوع الخلاف فيه بل نفيه عند من نفى إنما هو مستند إما إلى ظهور دليل في نظره بنفيه من وجود مانع، أو فوات شرط، أو عدم المدارك، والاعتماد على استصحاب النفي الأصلي، وليس ذلك من الإجماع في شيء"[31].

وقال ابن تيمية: "يجوز الأخذ بأقل ما قيل ونفي ما زاد، لأنه يرجع حاصله إلى استصحاب دليل العقل على براءة الذمة فيما لم يثبت شغلها به، فأما أن يكون الأخذ بأقل ما قيل أخذاً وتمسكاً بالإجماع فلا، لأن النزاع في الاقتصار عليه، ولا إجماع فيه"[32].

أما الثلث في دية الكتابي الذي ذهب الشافعي إلى أنه أقل ما قيل في المسألة، ومجمع عليه؛ فقد اعترض عليه ابن حزم بأنه ليس كذلك، لأن الثلث في دية اليهودي ليس أقلّ ما قيل؛ فقال: "وقد روينا عن يونس بن عبيد عن الحسن أن دية النصراني واليهودي ثمانمائة درهم، وقد صح عن بعض المتقدمين أنه لا دية له، فليس ثلث الدية أقل ما قيل، وأما نحن فإنا نقول: إنه لا دية لذمي أصلاً، لا يهودي، ولا نصراني، ولا مجوسي إذا قتله مسلم خطأ أو عمداً، وإن قتله عندنا، يهودياً كان، أو نصرانياً، أو مجوسياً أقل ما قيل، وهو ثمانمائة درهم، أو ستة أبعرة وثلثا بعير"[33].

فالذي يظهر لنا من كلام ابن حزم أنه ينكر قضية الإجماع التي يستند إليها من ذهب إلى حجية أقلّ ما قيل؛ إذ المقدار الذي قال به هو أقل من الثلث؛ فكان الأولى أن يقولوا به، لأنه أقل ما قيل[34]، ولما لم يحصل الإجماع عليه؛ فلا تتصور مسألة الإجماع فيها.

ويجاب عن ذلك ان المسألة قائمة على الدليل، فحيث وجد الدليل وجد الحكم؛ فلو ثبت الدليل في أقلّ من الثلث لقيل به، ولذلك فالمدار في ذلك على الدليل، قال الكلوذاني: "إن دية الكتابي ثلث دية المسلم، لأن ذلك متفق عليه، وما زاد لو كان واجباً لدل عليه الشرع؛ فلما تصفحنا أدلة الشرع فلم نجد على الزيادة دليلاً ثبت أنها غير واجبة، وإن شئت قلت: الأصل براءة الذمة من الزيادة فمن أشغلها فعليه الدليل؛ فإن قيل: اتفقنا على اشتغال الذمة بالجناية فمن ادعى براءتها بهذا فعليه الدليل. قيل: إنما اتفقنا على اشتغال الذمة بجناية موجبها ثلث الدية؛ فأما اشتغالها بما زاد فلا يثبت إلا بدليل "[35].

فما يقال في الزائد يقال في الأقل من الثلث؛ فحيث ثبت الدليل فيه أخذ به، وكان أقل ما قيل في المسألة ووقع بذلك الإجماع الضمني عليه، وهذا ما يقوم عليه الاستدلال في إثبات الأحكام بأقلّ ما قيل؛ وبذلك نرد الاعتراض الذي أورده ابن حزم عليه، ونقول له ماذا تقول لو كان القدر المجمع عليه ثمانمائة درهم؟!

الدليل الثاني: إن أقل ما قيل متيقن، لأنه إجماع، وما زاد عليه فمشكوك فيه، لأنه دعوى وظن، فلا يجوز إيجابه بالشك، لأنه لا يحل رفع اليقين بالشك، ولا مفارقة الواجب بالدعوى، وقد حرم ا تعالى ذلك، إذا يقول – عز وجل -: "إن يتبعون إلاّ الظن وإن الظن لا يغنى من الحق شيئاً" [النجم: 28]، وبه فوجوب ما زاد عليه مشكوك فيه لمكان الاختلاف فيه؛ فلا يثبت مع وجود الشك؛ فيبقى على المتيقن.[36]

ويجاب عن ذلك:

إنه استدلال غير صحيح، لأنه لم يستدلّ باستصحاب حال العقل، وإنما جعل كونه مشكوكاً فيه طريقاً لإسقاطه؛ فكما لا يجوز الإيجاب بالشك فالإسقاط أيضاً لا يجوز بالشك؛ فليس له أن يتعلق بالشك في الإيجاب ويمنع منه إلا ولصاحبه أن يتعلّق به في الإسقاط فمنع منه(37).

الدليل الثالث: إن عدم الدليل على صحة الزيادة على أقل ما قيل هو دليل على صحة القول بأقل ما قيل(38).

ويجاب عن ذلك، أن إيجاب أقلّ ما قيل بهذه الصورة هو استدلال بمجرد النفي، لأن مقتضى الدليل أن يقال: لا أجد على الزيادة دليلاً، كقول النافي للحكم: لا أجد عليه دليلاً(39).

وأجيب عنه أن الاستدلال على أقلّ ما قيل لم يكن بهذا الطريق، وإنما بالقول أن الأصل براءة الذمة من الزيادة إلا أن يرد دليل شرعي متفق عليه يشغلها بذلك وينقلنا عن الأصل، هذا وجه، ومن وجه آخر إن أقلّ ما قيل متفق عليه، والزيادة حكم شرعي، ولم يدل عليها دليل؛ فلم يثبت (40).

وقال الجو يني: "وأما أن يقال: ليس الإجماع على ثلث الدية يتضمن نفى الزائد عليه، فلا وجه له، ولا سبيل إليه؛ فإن الإجماع على الشيء لا يدل على نفي سواه"(41).

الدليل الرابع: إن الاختلاف ليس بدليل؛ فيسقط الزائد.(42)

وأجيب عن ذلك: أن القائل بذلك يلزمه أن يقف في الزيادة، ولا يقطع على أنّه لا شيء فيه، لجواز أن يكون فيه دلالة(43).

الدليل الخامس: لو سرق رجل متاعاً لرجل؛ فشهد شاهد بألف دينار، وآخر بألف وخمسمائة، أنّه لا يحكم إلا بما اتّفقا عليه.(44)

الدليل السادس: لو شهد عدلان على أن زيداً غصب مالاً من عمرو، ولم يثبت قدر ذلك المال، للزم بناء على قولكم أن يقال للمشهود عليه قد ثبت عليك حق فلا تبرأ حتى يقر المغصوب منه ببراءتك من كل حق له عندك، فلما أجمع الناس بلا خلاف على أنه لا يقال له ذلك لكن يقال له قد ثبت قبلك حق ما فأقر بما شئت، واحلف على ما أنكرت، ولا يلزمك غير ذلك، صح القول بأقل ما قيل.(45)

وأجاب ابن حزم عن الدليل الخامس والسادس بقوله: "وهاتان حجتان تلزم أصحاب القياس، وليس مما نرضى أن نحتج به، وإنما اعتمادنا على البراهين الضرورية"(46).

وقال الزركشي: "وأما مسألة الشهادة فإنّما حكم فيها بالأقلّ، لأنّه ثبت ذلك بشاهدين، وانفراد الآخر ليس بحجة، وهذا لا خلاف فيه"(47).

القول الثاني: ذهب الحنابلة في رواية(48)، وابن حزم(49)، وابن عبد الشكور البهاري(50)، والسهالوي(51)، والقاضي عبد الوهاب من المالكية(52)، وبعض الشافعية(53) إلى أن أقلّ ما قيل ليس بحجة في بناء الأحكام الشرعية، بل يجب الأخذ بأكثر ما قيل.

أدلة هذا القول:

استدل من ذهب إلى عدم حجية أقلّ ما قيل بما يلي:

الدليل الأول: إن الأخذ بأقلّ ما قيل يؤدى إلى إطراح الاجتهاد، والأصل ألا يطرح الاجتهاد، ليس البعض أولى من البعض، والاجتهاد دليل ظاهر في الإصابة؛ فلا يقدم أحدهما على الآخر.(54)

ويجاب عن ذلك أن الأخذ بأقلّ ما قيل يصار إليه في حالة انعدام الدليل الدال على الأكثر؛ فإذا ورد دليل سمعي يدل على وجوب الأكثر كان الواجب في ذلك العمل به، وترك العمل بالأقلّ، وذلك لأنه في حالة ورود الدليل السمعي لا يصح التمسك بالبراءة الأصلية عندئذ، وهذا ما أخذ به الشافعي، بدليل قوله بعدم انعقاد الجمعة بثلاثة؛ فطرح الأخذ بالأقلّ، وأخذ بالأكثر لورود الدليل فيه.(55)

فثبت من مجموع ذلك أن الإمام صار في ذلك مع الدليل فحيثما وجد يصار إليه؛ فسقط ما احتجوا به.

الدليل الثاني: إن الأخذ بالأكثر متعين، لأن الذمة قد اشغلت بيقين، ولا تبرأ إلا بيقين وهذا لا يتحقق إلا بأخذ الكل(56).

والجواب عنه: أن الذمة إنما اشتغلت بيقين بالأقل لعدم الدليل السمعي على الزائد، والأصل البراءة عنه مطلقاً، وترك العمل بها في الأقلّ للإجماع عليه؛ فيعمل بالبراءة الأصلية في الزائد لعدم الدليل، لأن القائل به بعض الأمة، وليس بإجماع(57).

الدليل الثالث: إن إيجاب أقلّ ما قيل استدلال بمجرد النفي، لأنك تقول: لا أجد على الزيادة دليلاً ، كقول النافي للحكم: لا أجد عليه دليلاً(58).

ويجاب عنه بأن الاستدلال ليس بهذا الطريق، وإنما نقول: إن الأصل براءة الذمة من الزيادة إلا أن يرد دليل شرعي متفق عليه يشغلها بذلك، وينقلنا عن الأصل، أو أن يقال: أقلّ ما قيل متفق عليه، والزيادة حكم شرعي، ولم يدل عليها دليل، فلم يثبت(59).

الدليل الرابع: قالوا: إن اتفقنا على تقديم المثبت على النّافي في البينات، وغيرها، والذمة قد اشتغلت، ونحن نشك في براءتها بالأقل، فكما لم نجد دليلاً على المشتغل لم نجد دليلاً على المبرئ للذمة(60).

ويجاب عن ذلك(61): إنه لما كان الأصل براءة الذمة

امتنع الحكم بكونها مشغولة إلاّ بدليل سمعي فإذا لم يوجد دليل سمعي سوى الإجماع، والإجماع لم يثبت إلاّ في أقل المقادير لم يثبت شغل الذمة إلا بذلك الأقل.

فإن قيل لم يوجد دليل سوى الإجماع، لكنّه لا يلزم من عدم الدليل عدم المدلول؛ فلعلّه ثبت في الذمة حق أزيد من أقل ما قيل؛ فإذا كان هذا الاحتمال قائماً، لم يثبت الخروج عن العهدة باليقين إلا بأكثر ما قيل. قيل: لما لم يوجد سوى الإجماع، والإجماع لم يدلّ إلاّ على أقل ما قيل فيه، كان الزائد على ذلك الأقل لو ثبت لثبت من غير دليل، وذلك غير جائز، لأنه يصير ذلك تكليف ما لا يطاق.

وأيضاً، فإن ا – تعالى – تعبدنا بالبراءة الأصلية إذا لم نجد دليلاً سمعياً يصرفنا عنها، فإذا لم يوجد دليل سمعي يدل على الزيادة علمنا أن ا - تعالى- تعبدنا بالبراءة الأصلية. وحينئذ يحصل القطع بأنه لا يجب إلا ذلك القدر الذي هو أقل المقادير.

قال الشيرازي: "فأما الصحيح فهو أن يقول: الأصل براءة الذمة إلاّ فيما دلّ الدليل على اشتغال ذمته، وهو ثلث الدية، فإن الإجماع قد دلّ عليه، وما زاد على ذلك يجب أن يكون باقياً، على أن الأصل براءة الذمة فلا يجوز إيجابه إلا بدليل، فهذا نوع من استصحاب حال العقل وهو صحيح"[62].

الدليل الخامس: ينبغي إيجاب الأكثر ليتيقن المكلّف الخلاص عما وجب عليه، لأنه لا تحصل براءة الذمه باليقين إلا عند أداء الكلّ؛ فوجب القول به ليحصل الخروج عن العهدة بيقين ولا يقين إلا بعد أن يستوعب كل ما قيل[63].

ويجاب عن ذلك: إنما يجب ذلك حيث تيقنا شغل الذمة به، والزائد على الأقل لم يتيقن فيه ذلك، لأنه لم يثبت عليه دليل[64].

قال ابن السبكي: "وجوابه أن ذلك إنما يجب حيث تيقنا شغل الذمة لا حيث الشك، والزائد على الأقل لم يتيقن فيه ذلك لعدم ثبوت الدليل عليه، واعلم أن هذا الاعتراض يناسب من يقول بقاعدة الاحتياط، والاحتياط أن يجعل المعدوم كالموجود، والموهوم كالمحقق، وما يبرأ على بعض التقديرات يلزم به، وما لا يبرأ على كل التقديرات لا يلزم به"[65].

الدليل السادس: قالوا: إن أصلكم هذا ينتقض بالجمعة، فإن الناس اختلفوا هل تنعقد بأربعين، أو باثنين، أو بثلاثة؛ فوجب أن يؤخذ بأقلّ ما قيل. وكذلك خالف أصله في الغسل من ولوغ الكلب، فاشترط بعضهم سبعاً في عدد الغسل، واكتفى بعضهم بثلاث؛ وأوجب الشافعي السبع، ولم يأخذ بأقلّ ما قيل[66].

وأجيب عنه: إن الشافعي لم يخالف أصله، لأن شرطه عدم ورود دليل سمعي على الأكثر؛ فإن وجده لم يتمسك بالأقلّ؛ لأن ذلك الدليل إن دلّ على إيجاب الأكثر وجب المصير إليه، وما ذكروه من اعتراضات على أصلهم في الأخذ بأقل ما قيل، قد ورد بخصوصه الدليل فترك وأخذ بالدليل الدال على الأكثر؛ ففي مسألة الجمعة ورد قوله – صلى ا عليه وسلم – كما رواه البيهقي بلفظ: "في كل أربعين فما فوق جمعة وأضحى وفطر"[67]، وفي مسألة الغسل من ولوغ الكلب ورد قوله – صلى ا عليه وسلم-: "إذا ولغ الكلب في الإناء غسل سبع مرات"[68]. فبها أخذ بالأكثر، لأن الأخذ به أولى من الأخذ بالبراءة الأصلية[69].

قال ابن السبكي: " قلت هذا سؤال من لم يحط بالحقائق فالشافعي لم يخالف أصله، لأن أصله الأخذ بالمتيقن وطرح المشكوك، واتفق العلماء في صورة الجمعة والغسل من ولوغ الكلب بالخروج عن العهدة بالأربعين، وبالسبع، واختلفوا في الخروج عنها بما دون ذلك"[70]. وأجاب القفال عن مسألة الجمعة بأنها أقل ما قيل، لأنه أقلّ ما روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه جمع فيهم في زمنه ذلك"[71].

الدليل السابع: إن قال قائل: فما تقولون في شاهدين شهد أحدهما لزيد على عمرو بدينار، وشهد له الآخر عليه بدينارين، أتقولون بأقل ما اتفقنا عليه[72]؟

ويجاب عنه:

هذا قد قام البرهان من النص على وجوب القضاء له بالدينار بشهادتهما، ومن نص آخر ثان يقضي له بالدينار الباقي إن حلف المدعى له ما شاهده، فهذا من باب ما قام الدليل على وجوب الحكم بالزيادة فيه.[73]

الدليل الثامن: هذا قول حسن إذا كان عليه دلالة، فإن لم يكن معه دلالة فلا معنى له، لأنه ليس لأحد أن يقول بغير حجة إلا وللآخر أن يقول بما هو أقلّ منه، أو أكثر بغير حجة، وذلك أن القائلين أجمعوا على هذا المقدار، واختلفوا فيما سواه فأخذ بما أجمعوا عليه وترك ما اختلفوا فيه، يلزم أن يقف في الزيادة، ولا يقطع على أنّه لا شيء فيه، لجواز أن يكون فيه دلالة.[74]

وأجاب ابن القطّان: بأن الكلام في هذه المسألة ليس في الحادثة التي قام الدليل فيها، وإنّما كان في الحادثة إذا وقعت بين أصول مجتهد فيها بحادثة؛ فنصير إلى أقلّ ما قيل.[75]

وأيضا فقد ذكر أن المصير إلى أقلّ ما قيل يكون في حالة عدم قيام الدليل على الأكثر؛ فإذا دلّ الدليل على إيجاب الأكثر وجب العمل به[76]، وبذلك لا وجه إلى ما ذهبوا إليه.

الدليل التاسع: قالوا: نحن نشك في براءة الذمة بالأقلّ،

فكما لم نجد دليلاً على المشتغل لم نجد دليلاً على المبرئ للذمة[77].

ويجاب عنه: إن الأصل براءة الذمة مطلقاً، إلاّ أنه ترك في الأقلّ، لأنها اشغلت بيقين للإجماع، وبقيت في الأكثر لعدم الدليل الدال عليه[78].

القول الراجح:

ومما يترجح في هذه المسألة بعد عرض الأقوال وأدلتها ومناقشتها ما ذهب إليه الشافعي، ومن وافقه من الأصوليين من أنه يجوز الاعتماد على أقلّ ما قيل في إثبات الأحكام إذا انعدم الدليل السمعي على القدر الزائد، إذْ مقتضى مذهب الشافعي ومن معه العمل بالدليل السمعي عندئذ، وترك الأخذ بأقل ما قيل، لأن مقتضاه - الدليل السمعي- هو ترك العمل بالبراءة الأصلية، وهو مما يشكل إحدى الركائز التي يستند إليها في حجية الأخذ بأقلّ ما قيل، وهذا يفيد أنه لابد من اجتماع البراءة الأصلية إلى الإجماع حتى تثبت حجية الأخذ بأقلّ ما قيل، إذ لا ينفك أحدهما عن الآخر في إثباته، قال ابن النجار: "فالأخذ بمثل ذلك مركب من الإجماع والبراءة الأصلية؛ فإن إيجاب الثلث مجمع عليه، ووجوب الزيادة عليه مدفوع بالبراءة الأصلية"[79].

وإذ ثبت أنه لا بد من اجتماع الإجماع والبراءة الأصلية للقول به، فإنه يستمد حجيته من حجيتهما، لأن ما يبنى على الحجة حجة.

ومفاد هذا الترجيح أنه يصار إلى الأخذ بالأكثر، وطرح الأقلّ إذا ورد فيه دليل، أما إذا لم يرد دليل فيه طرح الأكثر، وأخذ بالأقلّ، لأن الأكثر في هذه الحالة ليس متعيناً، والذمة لا تشغل بتكليف إلا بدليل، فإذا انعدم كان الأصل البراءة منه؛ فتعين الأخذ بالأقلّ. أما إذا أخذ بالأكثر وطرح الأقلّ – كما ذهب إليه ابن حزم – كان هذا أخذ للأكثر من غير دليل، وهذا لا يصار إليه، لأن إثبات الحكم لا يكون إلا بدليل مثبت له.

وأما ما قيل بأنه إذا وجب الأخذ بالأقل، وجب الأخذ بالأخف، وذلك على اعتبار ما قرره البعض من أن الأخف أقلّ فوجب العمل به؛ فهذه دعوى مردودة، لأن الأخذ بالأقلّ إنما يجب إذا كان ذلك جزءاً من الأثقل ليكون مجمعاً عليه، وذلك كما ذكر في دية الكتابي، فإن الثلث جزء من النصف ومن الكلّ، والموجب للكلّ موجب للثلث؛ فيصير وجوب الثلث بهذا الطريق مجمعاً عليه، وعلى هذا التفسير فإن الأخف أعم من الأقل؛ فإنه قد لا يكون جزءاً؛ فلا يكون مجمعاً عليه حتى يقال يجب الأخذ به[80].

المبحث الثالث: شروط الأخذ بأقل ما قيل:

إنما يتم الأخذ بأقل ما قيل إذا تحققت فيه الشروط التالية:

الشرط الأول: أن لا يكون أحدٌ من العلماء قال بعدم وجوب الشيء؛ لأن القول بأقل ما قيل إنما يصار إليه في حالة ما إذا قال الجميع بوجوب الشيء، ولكنهم اختلفوا في مقداره على أقوال، وكان بينها قدر مشترك يتفق الجميع على وجوبه، كما في اختلافهم في دية النصراني على أقوال، وكان إيجاب الثّلث فيها مجمعاً عليه. أما لو فرضنا أن بعض العلماء ذهب إلى القول بعدم وجوب شيء فيه أصلاً، لم يكن إيجاب الثلث مجمعاً عليه، لكونه قول بعض العلماء، ومفاد ذلك، أنه لم يجب الأخذ بأقل ما قيل في ذلك، لأنه ليس بحجة[81].

قال ابن السبكي: "وأنما يتم هذا إذا لم يكن في الأمة من يقول بعدم وجوب شيء منها، أو بوجوب أقل من الثلث، فإن بتقدير ذلك لا يكون القول بوجوب الثلث قول كل الأمة"[82].

ومما يستفاد من قول ابن السبكي وغيره أن القول بعدم وجوب شيء مقدر، أنه ليس هنالك قدر مشترك بين الأقوال حتى يتحقق الإجماع عليه بين العلماء، والقول بالأقلّ؛ فالتلازم كما ترى لا ينفك بينهما؛ فالقول بعدم وجوب الشيء ينفى الأخذ بالأقل، والقول بالوجوب يثبت الحكم بالأقلّ.

الشرط الثاني: أن لا يكون أحد من العلماء قال بوجوب عين مختلف في تقويمها، وذلك كما لو قيل في مسألتنا السابقة – دية النصراني – إنه يجب فيه فرس؛ فإن هذا القائل لا يكون موافقاً على وجوب الثلث، وإن نقص ذلك عن قيمة الفرس، والقائل بالثلث لا يقول بالفرس وإن نقصت عن ثلث الدية فلا يكون هناك شيء هو أقل.[83]

إذ القول بذلك – الفرس مثلاً – لا يمكن معه التوافق على قدر ما من ذلك المقدر حتى يمكن القول بأن هناك قدراً مجمعاً عليه بين العلماء، وهو كما يظهر من كلام الزركشي السابق يعود إلى سببين:

الأول: إن القول بالفرس يدل على أن القائل لا يرتضى القول بالثلث.

الثاني: إن القائل بالثلث لا يرتضى القول بالفرس.

ولازم السببين أنه لا يوجد إمكان للإجماع على قدر في المسألة، كما هو معلوم أن مستمسك منقال بحجية الأقلّ هو الإجماع، وحيث انتفى الإجماع انتفى القول بالأقلّ. وهذا يتطلب أن يكون المنظور من المسائل بين العلماء مقدراً حتى يتحقق به الإجماع على قدر معين. يقول ابن حزم: "فأوجب قوم فيه مقدراً ما وذلك نحو النفقات، والأروش، والديات، وبعض الزكوات وما أشبه ذلك"[84]. وكأن الذي يتضح من

كلام ابن حزم أن الأمر لا يستقيم في الأخذ بأقل ما قيل إلا فيما كان سبيله التقدير بدليل ما ذكر من نماذج قد يقع فيها الاختلاف بين العلماء كالنفقات والديات ونحوها.

الشرط الثالث: أن لا يكون هنالك دليل دال على الأكثر؛ فإذا ورد دليل سمعي يدل على الأكثر وجب العمل به، وكان مبطلاً لحكم هذا الأصل – الأقلّ -، وذلك لسببين[85].

الأول: إنه بتقدير ورود الدلائل السمعية على الأكثر فلا يصح أن يتمسك بالبراءة الأصلية، لأنها ليست بحجة على الدلائل السمعية الواردة في الأكثر.

الثاني: إنه إن ورد شيء من الدلائل السمعية على الأكثر كان الحكم لأجلها، لا لأجل الرجوع لأقلّ ما قيل.

ولهذا لم يقل الشافعي بانعقاد الجمعة بثلاثة، ولم يأخذ بأقلّ ما قيل، لأنه وجد في الأكثر دليلاً سمعياً، فكان الأخذ به أولى من الأخذ بالبراءة الأصلية [86]؛ فقد روى عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك وكان قائد أبيه بعد ما ذهب بصره عن أبيه كعب بن مالك أنه كان إذا سمع النداء يوم الجمعة ترحم لأسعد بن زرارة، فقلت له: إذا سمعت النداء ترحمت لأسعد بن زرارة قال: لأنه أول من جمع بنا في هزم النبين من حرة بني بياضة في نقيع يقال له نقيع الخضمات، قلت: كم أنتم يومئذ؟ قال: أربعون"[87].

وكذلك لم يأخذ الشافعي بالثلاثة في الغسل من ولوغ الكلب؛ فطرح الأقلّ وأخذ بالأكثر، لأنه وجد في الأكثر دليلاً سمعياً [88]، وذلك ما روي عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم- قال: "إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعاً"[89].

الشرط الرابع: أن لا يوجد دليل آخر غير الأقل، ودلالة هذا الشرط أن لا يرد من الدلائل السمعية ما يدل على شيء غير الأقلّ؛ فإن ورد منها ما يدل على شيء غير الأقلّ؛ فيصار إلى ما دلّت عليه، ويحكم بثبوته لا بثبوت أقل ما قيل[90].

وإذا ما أنعمنا النظر في هذا الشرط نرى أنه لا يخرج في مضمونه عن محتوى الشرط الثالث.

المبحث الرابع: التطبيقات الفقهية لأقلّ ما قيل:

إن تطبيقات أقلّ ما قيل عند من قال بحجيته متنوعة وعديدة؛ فقد وقعت تطبيقاتها في باب المقدرات، كالنفقات، والديات ونحوها، والمتلفات، والأروش.

مما يدل على أن تطبيقاته عملية لا تنفك عن واقعنا، وذلك لأجل إثبات الأحكام، خاصة في حالة وقوع الاختلاف بين العلماء في مقدر، كالديات والأروش، أو أهل الخبرة والاختصاص في تقدير نفقة، أو متلف ونحو ذلك.

وقد أظهرت التطبيقات الفقهية عند القائلين به مدى قوة الاستناد إليه في بناء الأحكام الفقهية كما بينا ذلك في حجيته، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر بعض التطبيقات التي تبين أثره في إثبات الأحكام عندهم، منها:

أ- مقدار المسح على الرأس:

اختلف الفقهاء في القدر المجزئ من المسح على الرأس في الوضوء على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب المالكية في المشهور[91]، والحنابلة في رواية[92] إلى وجوب مسح جميع الرأس.

واستدلوا على قولهم بقوله تعالى: "وامسحوا برؤوسكم" [المائدة: 6].

فذهبوا إلى أن الباء في النص تدل على الإلصاق؛ فيتناول الجميع، لأن الاسم للجملة؛ فيجب استيفاؤها.[93]

القول الثاني: ذهب الحنفية[94]، والمالكية في القول المقابل للمشهور[95] إلى أن الواجب مسح بعض الرأس.

غير أنهم اختلفوا في تقدير هذا البعض؛ فذهب أبو حنيفة، وزفر إلى حده بالربع، ونقل الكرخي، والطحاوي عن بعض فقهاء المذهب مقدار الناصية[96].

وذهب أشهب من المالكية إلى حده بالنصف، وحده بعض أصحاب مالك بالثلث، ومنهم من حده بالثلثين.[97]

واستدلوا على ذلك بما يلي:

1- قوله تعالى: "وامسحوا برؤوسكم" [المائدة: 6].

ذهب أصحاب هذا القول إلى أن الباء الواردة في النص القرآني تدل على التبعيض؛ فأوجبوا مسح بعض الرأس.[98]

2- بما روي عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه توضأ فمسح بناصيته، وعلى العمامة"[99]؛ فصار فعله - عليه الصلاة والسلام -بياناً لمجمل الكتاب؛ فكان المراد من المسح بالرأس مقدار الناصية ببيان النبي – صلى الله عليه وسلم[100].

القول الثالث: ذهب الشافعي[101]، والحنابلة في رواية[102] إلى أنه يجب مقدار ما يقع عليه اسم المسح.

واستدلوا على ذلك بما يلي:

1- قوله تعالى: "وامسحوا برؤوسكم" [المائدة: 6].

قالوا: الباء للتبعيض؛ فكأنه قال: وامسحوا بعض رؤوسكم.[103]

2- ما رواه مسلم: "أنّه – صلى الله عليه وسلم – مسح بناصيته، وعلى العمامة".[104]

يدل مسحه - صلى الله عليه وسلم – على ناصيته، وعمامته على الاكتفاء بمسح البعض، لأنه المفهوم من المسح

عند إطلاقه، والاكتفاء بها يمنع وجوب الاستيعاب، ويمنع وجوب التقدير بالربع، أو غيره[105].

والشاهد من هذا التطبيق الفقهي على مسألتنا أن الفقهاء اختلفوا في حكم وجوب المسح على الرأس على أقوال، ولكل منهم دليله – والمقام هنا ليس لعرض الأدلة ومناقشتها، وإنما بيان المقدار الذي اختلفوا فيه، والشاهد منها على الأخذ بأقلّ ما قيل – فمنهم من قال بالكلّ، ومنهم من قال بالبعض، واختلفوا كذلك في البعض على أقوال؛ فمنهم من قال الربع، ومنهم من قال بالثلث، ومنهم من قال بالثلثين، ومنهم من قال بمقدار الناصية، ومنهم من قال يجب مقدار ما يقع عليه اسم المسح؛ فكان القول بوجوب مسح مقدار ما يقع عليه اسم المسح أقلّ ما قيل في المسألة، وما زاد على الاسم؛ فإنه يحتاج إلى دليل شرعي يوجبه[106].

ب- مقدار دية الكتابي:

اختلف الفقهاء في مقدار دية الكتابي على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية[107] إلى أن دية الكتابي مثل دية المسلم.

واستدلوا بما يلي:

1- قوله تعالى: "وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلّمة إلى أهله" [النساء: 92].

فقد أطلق سبحانه وتعالى القول بالدية في جميع أنواع القتل من غير فصل؛ فدل أن الواجب في الكل على قدر واحد.[108]

2-روي أن عمرو بن أمية الضمري قتل مستأمنين: "فقضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فيهما بدية حرين مسلمين".[109]

3- ما روي أن أبا بكر وعمر – رضي الله عنهما – كانا يجعلان دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم".[110]

4- ما روى عن ابن مسعود – رضي الله عنه – أنه قال: "دية أهل الكتاب مثل دية المسلمين".[111]

القول الثاني: ذهب المالكية[112]، والحنابلة في رواية، وهي رواية ظاهر المذهب[113] إلى أن دية الكتابي على النصف من دية المسلم.

ودليلهم في ذلك ما يلي:

1- ما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: "دية الكافر على النصف من دية المسلم"[114].

2- ما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي – صلى الله عليه وسلم –؛ أنه قال: "دية المعاهد نصف دية المسلم"[115]، وفي لفظ: "أن النبي – صلى الله عليه وسلم– قضى أن عقل الكتابي نصف عقل المسلم".[116]

3- لأنه نقص مؤثر في الدية فأثر في تنصيفها، كالأنوثة.[117]

القول الثالث: ذهب الشافعي[118]، والحنابلة في رواية[119] إلى أن دية الكتابي ثلث دية المسلم.

واستدلوا بما يلي:

1- ما روي أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: "دية اليهودي، والنصراني أربعة آلاف".[120]

2- ما روى عن عمر بن الخطاب أنه قال: دية اليهودي، والنصراني أربعة آلاف درهم".[121]

3- لأنه أقلّ ما قيل، والأصل براءة الذمة فيما زاد[122].

ففي هذا التطبيق الفقهي اختلف الفقهاء في مقدار دية الكتابي على ثلاثة أقوال؛ فمنهم من قال هي مثل دية المسلم، ومنهم من قال هي نصف دية المسلم، ومنهم من قال هي ثلث دية المسلم.

فكان الثلث أقلّ ما قيل فيه؛ فوجب ذلك بالإجماع، لأن الجميع قال بالثلث، وما زاد على ذلك فلا يجب، لأن الأصل براءة الذمة منه، ووجوبه يحتاج إلى دليل شرعي، ولم يرد دليل يدل عليه، فوجبت بقية الدية على البراءة.[123]

وذلك لأن دية الكتابي ثلث دية المسلم متفق عليه، وما زاد لو كان واجباً لدل عليه الشرع، فلما لم يرد على الزيادة دليل، ثبت أنها غير واجبة.[124]

فأخذ الشافعي بالأقل وأوجب الثلث، وهو مبني على الإجماع، والبراءة الأصلية، على التفصيل الآتي:[125]

1- أما الإجماع؛ فلأن موجب الكل والنصف، موجب للثلث.

2- أما البراءة الأصلية؛ فأثرها في نفي الزائد على الثلث؛ فالأصل براءة الذمة من الزيادة فمن أشغلها فعليه الدليل.[126]

ج- ونذكر من الصور العملية التي قد يختلف فيها أهل الخبرة في التقويم والتقدير، ويؤخذ بها بأقلّ ما قيل ما يلي:

1- إذا أتلف شخص ثوباً على آخر؛ فشهد عليه شاهدان أنه يساوي عشرة دراهم، وشهد آخران أنه كان يساوي خمسة عشر درهماً؛ فإنّه يجب على المتلِف عند من يقول بحجية أقلّ ما قيل، أقلّ الثمنين.[127]

2- إذا جرح شخص آخر جراحة ليس فيها تقدير؛ فاختلف أهل الخبرة في أرشها؛ فيصار إلى أقلّ ما قيل في تقديرها عند من أخذ به.[128]

الخاتمــة

لقد توصلت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج؛ فيما يلي أبرزها:

1- إن الأصل المعتبر في إثبات الأحكام الشرعية ما قام الدليل على إثباتها مما ترتب عليه ما يلي:
أ- العمل بالأكثر إذا ورد بخصوصه دليل سمعي، وترك العمل بالأقلّ.
ب- العمل بالأقلّ إذا ورد بخصوصه دليل سمعي، لورود الدليل بشأنه لا من أجل كونه أقلّ ما قيل.
ج- ورود الدليل السمعي يوجب ترك العمل بالبراءة الأصلية، إذ العمل بها يكون في حالة انعدام الدليل في المقدر.

2- إذا تعاور المسألة أكثر من رأي، وكان أحد الأقوال لا يوجب فيها شيئاً؛ فيطرح أقلّ ما قيل، ولا يؤخذ به، لأنه قول البعض، وهو ليس بحجة.

3- إن أقلّ ما قيل حجة على الرأي الراجح يستند إليه في إثبات الأحكام الشرعية في كل مقدر اختلف العلماء فيه على أقوال، وقد اتفقت على قدر ما.

4- إن دعوى قيام أقلّ ما قيل على الإجماع فقط مردودة، إذْ ثبت من الدراسة أنه يتكون من أصلين هما: الإجماع والبراءة الأصلية، وكلاهما يشكل أساس حجيته.

5- إن مجالات تطبيق هذا الدليل واسعة في باب النفقات، والديات، والأروش، والمتلفات، ونحوها من الوقائع التي تقوم على التقدير ويختلف أهل الخبرة على أقوال في تقديرها.

الهوامش

(1) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(340).
(2) ابن منظور، لسان العرب، ج11، ص(287، 288). الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص(514، 215). الفيروزآبادي، القاموس المحيط، ص(945)، الرازي، مختار الصحاح، ص(271).
(3) الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص(514).
(4) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج2، ص(360).
(5) الشيرازي، شرح اللمع، ج2، ص(993).
(6) الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ج4، ص(336). الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ج2، ص(1000).
(7) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(336). الشوكاني، إرشاد الفحول، ج2، ص(1000).
(8) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(338-339).
(9) البغا، أثر الأدلة المختلف فيها (مصادر التشريع التبعية) في الفقه الإسلامي، ص(634). وانظر كذلك: المرعشلي، اختلاف الاجتهاد وتغيره وأثر ذلك في الفتيا، ص(332).
(10) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، ج2، ص(34).
(11) الاسنوى، نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، ج2، ص(942). الأرموي، الحاصل من المحصول في أصول الفقه، ج3، ص(331).
(12) الجلال، شرح جمع الجوامع مع الآيات البينات ج3، ص(405).
(13) الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، 154/6(1992). الإسنوي، نهاية السول في شرح الوصول إلى علم الأصول، 942/2-943. الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه 336/4-337، الأموري، الحاصل من المحصول في أصول الفقه، 331/3، السبكي، الأبهاج في شرح المنهاج، ج 2، ص(175) القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، 4252/9، 4253.
(14) الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، 155/6. الشيرازي، شرح اللمع، 993/2.
(15) الرازي، المحصول، 158/6. القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، 4253/9-4254-4255. ابن السبكي، الابهاج في شرح المنهاج، ج 2، ص(175-177). الإسنوي، نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، 943/2. الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، 337/4-338. الشيرازي، شرح اللّمع، 993/2-994. ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، ج2، ص(40).
(16) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، 34/2.
(17) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، 2 / 34.
(18) ابن عقيل، الواضح في أصول الفقه، 195/3. القرافي، نفائس الأصول، 4255/9. الزركشي، البحر المحيط، 340/4.
(19) الرازي، المحصول، ج6، ص(154). الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(336).
(20) ابن مفلح، أصول الفقه، ج2، ص(452).
(21) الشوكاني، إرشاد الفحول، 1000/2-1001. الشيرازي، شرح اللمع، 993/2. الجويني، التلخيص في أصول الفقه، ص(419). الرازي، المحصول، 155/6. الكلوذاني، التمهيد في أصول الفقه، 267/4. ابن عقيل، الواضح في أصول الفقه، 195/3. أبو يعلى، العدة في أصول الفقه، 277/2. الاسنوى، نهاية السول، 941/2. البدخشي، شرح البدخشي، 181/3. القرافي، نفائس الأصول، 4255/9. ابن تيمية، المسودة في أصول الفقه، 889/2.

(22) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، 34/2.
(23) ابن السبكي، الابهاج في شرح المنهاج، ج2، ص(175). الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، 154/6-155. الإسنوي، نهاية السول، 942/2. البدخشي، شرح البدخشي، 182/3. الأرموي، الحاصل من المحصول في أصول الفقه، 331/3. ابن النجار، شرح الكوكب المنير، 257/2.
(24) القرافي، نفائس الأصول، 4252/9.
(25) الرازي، المحصول، 156/6. الإسنوي، نهاية السول، 942/2. ابن السبكي، الأبهاج في شرح المنهاج، ج 2، ص(175). القرافي، نفائس الأصول، 4252/9.
(26) الجلال، شرح جمع الجوامع مع الآيات البينات، 405/3.
(27) الشيرازي، شرح اللمع، 993/2.
(28) الأرموي، الحاصل من المحصول، 331/3.
(29) الجويني، التخليص في أصول الفقه، ص(419).
(30) الآمدي، الأحكام في أصول الأحكام، 193/1. الإسنوي، نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، 942/2. البدخشي، شرح البدخشي، 182/3. الرازي، المحصول، 154/6.
(31) الآمدي، الأحكام في أصول الأحكام، 193/1.
(32) ابن تيمية، المسودة، ج2، ص(889).
(33) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، ج2، ص(41).
(34) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(339).
(35) الكلوذاني، التمهيد، ج4، ص(268).
(36) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، 40/2. الشيرازي، شرح اللمع، 993/2. أمير بادشاه، تيسير التحرير، 258/3.
(37) الشيرازي، شرح اللّمع، 993/2-994.
(38) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، ج2، ص(35).
(39) الكلوذاني، التمهيد، ج4، ص(269).
(40) الكلوذاني، التمهيد، ج4، ص(269).
(41) الجويني، التخليص، ص(419).
(42) القرافي، نفائس الأصول، ج9، ص(4255).
(43) الزركشي، البحر المحيط ج4، ص(337).
(44) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(337). وقد ذكر ابن حزم؛ فقال: " من الدليل على الأخذ بأقل ما قيل: إن شاهدين لو شهدا على زيد أنه سرق، وقال أحدهما: ربع دينار، وقال آخر: بل سدس دينار، فإنه يؤخذ بأقل ما اتفقا عليه، فلا يقطع، ولا يغرم إلا سدس دينار فقط " ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام ج2، ص(42).
(45) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، ج2، ص(42)
(46) - ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، ج2، ص(42)
(47) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(337).
(48) ابن مفلح، أصول الفقه، ج2، ص(452).
(49) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام ، ج2، ص(34).
(50) ابن عبد الشكور، مسلم الثبوت مع فواتح الرحموت، ج2، ص(292).
(51) السهالوي، فواتح الرحموت، ج2، ص(292).
(52) القرافي، نفائس الأصول، ج9، ص(4255-4256)
(53) ابن السبكي، الابهاج في شرح المنهاج، ج2، ص(175). الشوكاني، إرشاد الفحول، ج2، ص(1001) الكلوذاني، التمهيد، ج4، ص(267).
(54) القرافي، نفائس الأصول، 4255/9-4256.
(55) الزركشي، البحر المحيط، 338/4. ابن السبكي، الابهاج، ج2، ص(175). الرازي، المحصول، 156/6.
(56) الجزري، معراج المنهاج شرح منهاج الوصول، ص(583).
(57) الجزري، معراج المنهاج شرح منهاج الوصول، ص(583).
(58) الكلوذاني، التمهيد في أصول الفقه، 269/4.
(59) الكلوذاني، التمهيد في أصول الفقه، 269/4.
(60) القرافي، نفائس الأصول، 4256/9.
(61) القرافي، نفائس الأصول، 4253/9-4254. الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، 157/6-158.
(62) الشيرازي، شرح اللّمع، 993/2.
(63) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، 34/2. الإسنوي، نهاية السول، 943/2. القرافي، نفائس الأصول، 4253/9. الرازي، المحصول، 157/6.
(64) الإسنوي، نهاية السول، 943/2.
(65) ابن السبكي، الابهاج، ج2، ص(177).
(66) ابن السبكي، الابهاج، ج2، ص(176). الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(337).
(67) أخرجه: البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الجمعة، باب العدد الذين إذا كانوا في قرية وجبت عليهم الجمعة، ج3، ص(177).
(68) أخرجه: البخاري، صحيح البخاري، كتاب الوضوء، باب الماء يغسل به شعر الانسان، ج1، ص(81). واللفظ له. مسلم، صحيح مسلم، كتاب الطهارة، باب حكم ولوغ الكلب، ج1، ص(234).
(69) الاسنوي، نهاية السول، ج2، ص(942). الأرموي، الحاصل من المحصول، ج3، ص(332). الرازي، المحصول، ج6، ص(175). ابن السبكي، الابهاج، ج2، ص(176). الرازي، المحصول، ج6، ص(157). المحلى، شرح جمع الجوامع مع الآيات البينات ج3، ص(405).
(70) ابن السبكي، الابهاج، ج2، ص(176).
(71) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(337).
(72) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، ج2، ص(37).
(73) - ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، ج2، ص(37).

(74) الزركشي، البحر الميط، ج4، ص(337).
(75) الزركشي، البحر الميط، ج4، ص(337).
(76) الاسنوى، نهاية السول، ج2، ص(942).
(77) القرافي، نفائس الأصول، ج9، ص(4256).
(78) الجزري، معراج المنهاج، ص(583).
(79) ابن النجار، شرح الكوكب المنير، ج2، ص(257).
(80) القرافي، نفائس الأصول، ج9، ص(4257). الأرموي، الحاصل من المحصول، ج3، ص(333).
(81) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(338). الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، ج6، ص(155). الاسنوى، نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، ج2، ص(942). القرافي، نفائس الأصول، ج9، ص(4252).
(82) ابن السبكي، الابهاج في شرح المنهاج، ج 2، ص(175).
(83) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(338).
(84) ابن حزم، الأحكام في أصول الأحكام، ج2، ص(34).
(85) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(338). ابن السبكي، الابهاج في شرح المنهاج، ج 2، ص(175). القرافي، نفائس الأصول، ج9، ص(4252). الرازي، المحصول، ج6، ص(156). الجزري، معراج المنهاج، ص(582).
(86) الرازي، المحصول، ج6، ص(157). القرافي، نفائس الأصول ج9، ص(4253). الجزري، معراج المنهاج، ص(582).
(87) أخرجه: أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب الجمعة في القرى، ج1، ص(348). ابن ماجه، محمد بن يزيد، سنن ابن ماجة، كتاب الصلاة، باب في فرض الجمعة، ج1، ص(342). وقد روى الدارقطني عن جابر بن عبد ا قال: " مضت السنة أن في كل ثلاثة إمام، أو في كل أربعين فما فوق ذلك جمعة وأضحى وفطر، وذلك أنهم جماعة " الدارقطني، على بن عمر، سنن الدارقطني، كتاب الجمعة، باب ذكر العدد في الجمعة، ج2، ص(4). ورواه البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الجمعة، باب العدد الذين إذا كانوا في قرية وجبت عليهم الجمعة، ج3، ص(177). وذهب البيهقي إلى أنه لا يحتج بهذا الحديث، لأنه تفرد به عبد العزيز بن عبد الرحمن، وهو ضعيف. انظر: الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، ج2، ص(198). ابن حجر، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، كتاب الجمعة، ج2، ص(137).
(88) الاسنوى، نهاية السول، ج2، ص(943). الأرموي، الحاصل من المحصول، ج3، ص(332). الجزري، معراج المنهاج، ص(582).
(89) سبق تخريجه هامش (67).
(90) الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص(338).
(91) - ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج1، ص(368). الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ج1، ص(76). ابن نصر، المعونة على مذهب عالم المدينة، ج1، ص(19).
(92) الفراء، العدة في أصول الفقه، ج2، ص(277). ابن قدامة، المغني، ج2، ص(110). ابن قدامة، الكافي، ج1، ص(43).
(93) ابن نصر، المعونة على مذهب عالم المدينة، ج1، ص(19). ابن قدامة، المغني، ج1، ص(110).
(94) الكاساني، بدائع الصنائع، ج1، ص(69). ابن نجيم، البحر الرائق، ج1، ص(30-31).
(95) ابن عرفة، حاشية الدسوقي، ج1، ص(88).
(96) الكاساني، بدائع الصنائع، ج1، ص(69). ابن نجيم، البحر الرائق، ج1، ص(31-32).
(97) ابن عرفة، حاشية الدسوقي، ج1، ص(88). ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج1، ص(368).
(98) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج1، ص(368-369).
(99) أخرجه: مسلم، في صحيحه، كتاب الطهارة، باب المسح على الناصية والعمامة، ج1، ص(230).
(100) الكاساني، بدائع الصنائع، ج1، ص(70).
(101) - النووي، روضة الطالبين، ج1، ص(199). الشربيني، مغني المحتاج، ج1، ص(176). الرملي، نهاية المحتاج، ج1، ص(174).
(102) الفراء، العدة في أصول الفقه، ج2، ص(277). ابن قدامة، المغني، ج 1، ص(110). ابن قدامة، الكافي، ج1، ص(43).
(103) الشربيني، مغني المحتاج، ج1، ص(176). ابن قدامة، المغني، ج1، ص(110).
(104) أخرجه: مسلم، في صحيحه، كتاب الصلاة، باب المسح على الناصية والعمامة، ج1، ص(230).
(105) الشربيني، مغني المحتاج، ج1، ص(176). الرملي، نهاية المحتاج، ج1، ص(174).
(106) الفراء، العدة في أصول الفقه، ج2، ص(277).
(107) المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، ج4، ص(464). ابن مودود، الاختيار لتعليل المختار، ج5، ص(36). الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص(305). ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج10، ص(184).
(108) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص(305).
(109) أخرجه: البيهقي، في سننه، كتاب الديات، باب دية أهل الذمة، ج8، ص(178). عن ابن عباس بلفظ: " ودي رسول ا – صلى ا عليه وسلم – رجلين من المشركين، وكانا منه في عهد دية الحرين المسلمين.
(110) أخرجه: الدارقطني، في سننه، كتاب الديات، ج3، ص(130). ورواه البيهقي عن عمر بن الخطاب، في

سننه، كتاب الديات، باب دية أهل الذمة، ج8، ص(175).

(111) رواه البيهقي، في سننه، كتاب الديات، باب دية أهل الذمة، ج8، ص(180) عن ابن مسعود بلفظ: " من كان له عهداً وذمة فديته دية المسلم ". ابن أبي شيبة، في مصنفه، كتاب الديات، باب من قال دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم، ج5، ص(406).

(112) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج6، ص(66). ابن جزي، القوانين الفقهية، ص(228).

(113) الفراء، العدة في أصول الفقه، ج2، ص(277). ابن قدامة، المغني، ج7، ص(532). ابن قدامة، الكافي، ج4، ص(54).

(114) أخرجه: أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الديات، باب دية الذمي، ج2، ص(603). الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الديات، باب ما جاء في دية الكفار ج3، ص(107-108). وقال: حديث حسن صحيح، ابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الديات، باب دية الكافر، ج2، ص(86). أحمد، المسند، ج2، ص(180). البيهقي، في سننه، كتاب الديات، باب دية أهل الذمة، ج8، ص(177).

(115) أخرجه: أبو داود، في سننه، كتاب الديات، باب في دية الذمي، ج2، ص(603). بلفظ: "دية المعاهد نصف دية الحر". البيهقي، في سننه، كتاب الديات، باب في دية أهل الذمة، ج8، ص(177).

(116) البيهقي، في سننه، كتاب الديات، باب في دية أهل الذمة، ج 8، ص(177). أحمد، في مسنده، ج2، ص(183)، ص(224).

(117) ابن قدامة، المغني، ج7، ص(532).

(118) الأرموي، الحاصل من المحصول في أصول الفقه، ج3، ص(331). الشيرازي، شرح اللمع، ج2، ص(993). الشيرازي، المهذب، ج2، ص(197).

(119) الفراء، العدة في أصول الفقه، ج2، ص(277). ابن عقيل، الواضح في أصول الفقه ج3، ص(195). الكلوذاني، التمهيد في أصول الفقه، ج4، ص(269). ابن قدامة، المغني، ج7، ص(532). ابن قدامة الكافي، ج4، ص(54).

(120) أخرجه البيهقي، في سننه، كتاب الديات، باب دية أهل الذمة، ج8، ص(177). الصنعاني، في مصنفه، كتاب الديات، باب دية أهل الكتاب، ج9، ص(419).

(121) أخرجه: الترمذي، في سننه، كتاب الديات، باب ما جاء في دية الكفار، ج3، ص(108).الدارقطني، في سننه، كتاب الديات، ج3، ص(130). البيهقي، في سننه، كتاب الديات، باب دية أهل الذمة، ج8، ص(175).

(122) الحصني، كفاية الأخيار، ج2، ص(553).

(123) الفراء، العدة في أصول الفقه، ج2، ص(277).

(124) الكلوذاني، التمهيد في أصول الفقه، ج4، ص(268).

(125) الأرموي، الحاصل من المحصول في أصول الفقه، ج3، ص(331).

(126) الكلوذاني، التمهيد في أصول الفقه، ج4، ص(268).

(127) ابن عقيل، الواضح في أصول الفقه، ج3، ص(195).

(128) القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، ج9، ص(4255).

المصادر والمراجع

الأرموي، محمد بن الحسن، الحاصل من المحصول في أصول الفقه، تحقيق عبد السلام محمود أبو ناجي، 2002م، الطبعة الأولى، دار المدار الإسلامي، بيروت.

الإسنوي، جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن، نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، تحقيق شعبان محمد إسماعيل، 1420هـ-1999م، الطبعة الأولى، دار ابن حزم، بيروت.

الآمدي، علي بن أبي علي بن محمد، الأحكام في أصول الأحكام، الطبعة الأولى، 1418هـ-1997م، دار الفكر، بيروت.

أمير بادشاه، محمد أمين، تيسير التحرير، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.

البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، تحقيق محمد علي قطب وهشام البخاري، 1419هـ-1999م، الطبعة الثالثة، المكتبة العصرية، بيروت.

البدخشي، محمد بن الحسن، شرح البدخشي (مناهج العقول)، دار الكتب العلمية، بيروت.

البغا، مصطفى ديب، 1413هـ - 1993م، أثر الأدلة المختلف فيها (مصادر التشريع التبعية) في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية، دار القلم، دمشق.

البيهقي، أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، دائرة المعارف العثمانية – الهند سنة 1347هـ.

الترمذي، محمد بن عيسى، (ت 279هـ)، سنن الترمذي، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط 1414هـ - 1994م.

ابن تيمية، أبو البركات عبد السلام، المسودة في أصول الفقه، تحقيق أحمد بن إبراهيم بن عباس الذروي، 1422هـ-2001م، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى.

الجزري، محمد بن يوسف، معراج المنهاج شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، تحقيق شعبان محمد إسماعيل، 1424هـ-2003م، الطبعة الأولى، دار ابن حزم، بيروت.

ابن جزي، محمد بن احمد، القوانين الفقهية، دار الكتب العلمية، بيروت.

الجويني، عبد الملك بن عبد ا بن يوسف، التلخيص في أصول الفقه، تحقيق محمد حسن إسماعيل، 1424هـ- 2003م، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد، 1419هـ-1998م، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي معوض، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن حزم، علي بن أحمد بن سعد، الأحكام في أصول الأحكام، الطبعة الأولى، 1418- 1997م، دار الفكر، بيروت.

الحصني، تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، دار الخير، بيروت- لبنان، ط5، 1452هـ -2004م.

ابن حنبل، أحمد، المسند، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.

الدارقطني، علي بن عمر، سنن الدارقطني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1413هـ-1993م.

أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق كمال يوسف الحوت، 1409هـ-1988م، الطبعة الأولى، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت.

الرازي، محمد بن أبي بكر عبد القادر، مختار الصحاح، تحقيق عصام فارس الحرستاني، الطبعة الأولى 1417هـ -1996م، دار عمار، عمان.

الرازي، محمد بن عمر بن الحسين، المحصول في علم أصول الفقه، تحقيق طه جابر العلواني، 1412هـ-1992م، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة، بيروت.

ابن رشد، محمد بن أحمد، (ت595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، 1416هـ-1996م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1.

الرملي، محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة، (ت 1004هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الأخيرة، 1404هـ - 1984م.

الزركشي، محمد بن بهادر بن عبد ا ، البحر المحيط في أصول الفقه، تحقيق د. محمد تامر، 1421هـ-2000م، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

الزيلعي، عبد ا بن يوسف الحنفي، نصب الراية لأحاديث الهداية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، 1407هـ-1987م.

السبكي، علي بن عبد الكافي، وولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، الأبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوى، الطبعة الأولى (1404هـ- 1984م)، دار الكتب العلمية، بيروت.

السهالوي، عبد العلي محمد بن نظام الدين محمد، فواتح الرحموات، تحقيق عبد ا محمود محمد عمر، 1423هـ-2002م، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

الشربيني، محمد بن محمد الخطيب، مغني المحتاج، تحقيق علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، 1415هـ - 1994م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1.

الشوكاني، محمد بن علي، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، قدم له عبد ا السعد وسعد بن ناصر، 1421هـ-2000م، الطبعة الأولى، مؤسسة الريان، بيروت.

ابن أبي شيبة، عبد ا بن محمد، (ت235هـ)، المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق محمد عبد السلام شاهين، 1426هـ- 2005م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2.

الشيرازي، إبراهيم، شرح اللمع، تحقيق عبد المجيد تركي، 1408هـ-1988م، الطبعة الأولى، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

الشيرازي، إبراهيم بن علي، المهذب، دار الفكر، بيروت.

الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم، شرح اللمع، تحقيق عبد المجيد تركي، 1408هـ-1988م، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1.

الصاوي، أحمد، بلغة السالك لأقرب المسالك، تحقيق محمد عبد السلام، 1415هـ 1995م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1.

الصنعاني، عبد الرزاق بن همام، (ت 211هـ)، المصنف، تحقيق أيمن نصر الدين الأزهري، 1421هـ - 2000م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1.

ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، (ت 1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار، تحقيق محمد صبحي حسن حلاق، وعامر حسين، 1419هـ - 198م، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط1.

ابن عبد الشكور، القاضي محب ا ، مسلم الثبوت مع فواتح الرحموات، تحقيق عبد ا عمر، 1423هـ-2002م، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن عرفة، محمد، حاشية الدسوقي، دار الفكر، بيروت.

ابن عقيل، علي، الواضح في أصول الفقه، حققه وقدم له وعلق عليه جورج المقدسي، 1421هـ-2000م، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي، برلين.

ابن فارس، أحمد، معجم مقاييس اللغة، وضع حواشيه إبراهيم شمس الدين، 1420هـ-1999م، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

الفراء، محمد بن الحسين، العدة في أصول الفقه، تحقيق محمد عبد القادر أحمد عطا،1423هـ-2002م، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق يوسف الشيخ البقاعي، 1415هـ-1995م، دار الفكر، بيروت.

الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقرى، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.

ابن قدامة، عبد ا بن أحمد، (ت 620هـ)، الكافي في الفقه، تحقيق إبراهيم بن أحمد عبد الحميد، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.

ابن قدامة، عبد ا بن أحمد، (ت 620هـ)، المغني على مختصر

الخرقي، تحقيق عبد السلام شاهين، 1414هـ - 1994م، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1.
القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، نفائس الأصول في شرح المحصول، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، الطبعة الثانية (1418هـ - 1997م)، مكتبة نزار مصطفى الباز، الرياض.
الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن سعود، (ت 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق محمد عدنان بن ياسين درويش، 1419هـ - 1998م، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط1.
الكلوذاني، محفوظ بن أحمد بن الحسن، التمهيد في أصول الفقه، تحقيق محمد بن علي بن إبراهيم، 1421هـ - 2000م، الطبعة الأولى، مؤسسة الريان، بيروت.
ابن ماجة، محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، تحقيق صدقي جميل العطار، 1415هـ-1995م، دار الفكر، بيروت.
المحلى، جلال الدين بن أحمد، شرح جمع الجوامع مع الآيات البينات للعبادي، تحقيق زكريا عميرات، 1417هـ-1996م، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.
المرعشلي، محمد عبد الرحمن، اختلاف الاجتهاد وتغيره وأثر ذلك في الفتيا، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدي، تحقيق محمد عدنان درويش، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت.
مسلم، أبو الحسين، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.
ابن مفلح، شمس الدين محمد، أصول الفقه، تحقيق فهد بن محمد السدحان، 1420هـ-1999م، الطبعة الأولى، مكتبة العبيكان، الرياض.
ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، نسقه وعلق عليه ووضع فهارسه مكتب تحقيق التراث، 1413هـ-1993م، الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
ابن مودود، عبد ا بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، وعليه تعليقات المرحوم الشيخ محمود أبو دقيقة، دار المعرفة، بيروت.
ابن النجار، محمد بن أحمد بن عبد العزيز على الفتوحي، شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير، تحقيق محمد الزحيلي، ونزيه حماد، 1413هـ-1993م، مكتبة العبيكان، الرياض.
ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت 1252هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، تحقيق زكريا عميرات، 1418هـ - 1997م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1.
ابن نصر، القاضي عبد الوهاب علي، (ت 422هـ)، المعونة على مذهب عالم المدينة، تحقيق محمد حسن الشافعي، 1418هـ - 1998م، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1.
النووي، يحيى بن شرف، (ت 631هـ)، تحقيق فؤاد بن سراج عبد الغفار، دار التوفيقية للطباعة، القاهرة.

Applying the Principle *"Aql Ma Qil"* in Proving Religious Rulings: (Its Concept, Legitimacy, and Conditions)

*Quathafi Al-Ghananeem**

ABSTRACT

This research tackles three debatable issues that relate to Principles of Islamic Jurisprudence, *Usul al-Fiqh*. Section one deals with the *Usuli* and linguistic indication for the principle: "*Aql Ma Qil*", which means literally the less of what is said. Section two treats the legitimacy of this principle, by assessing the points of agreement and disagreement, and concluding the reasons of the debatable vision of the scholars concerning adopting and applying it. The researcher studies the evidence of each group of the scholars and deriving the selected opinion. Section three concerns the condition of applying this principle according to the party that adopts it. Finally, the conclusion of the paper presents the outcome.

Keywords: Principles of Islamic Jurisprudence, *Usul al-Fiqh*, Sources of Islamic Legislation, The principle of: "*Aql Ma Qil*".

* Department of Islamic Jurisprudence and It's Foundation, Faculty of Shari'a, University of Jordan. Received on 5/3/2008 and Accepted for Publication on 18/1/2009.